臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

113年度抗字第40號

抗　告　人
即受 刑 人 古富竣
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度聲字第229號，中華民國113年5月12日裁定（聲請案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度執聲字第217號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定關於定應執行刑部分撤銷。

古富竣犯如附表編號1至16、18至19所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑拾年伍月。

其他抗告駁回。

理　由

一、抗告意旨略以：抗告人即受刑人古富竣（下稱抗告人）就原裁定附表編號1至8所示之罪，向鈞院提起上訴後，就附表編號2、3、6、8所示之罪於民國111年9月8日撤回上訴，另於同年11月16日撤回上訴，附表編號17所示之竊盜罪，屬第一審所犯數罪，如以鈞院之最後判決日期，而認不符數罪併罰之要件，顯欠公允等語。

二、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第51條規定定之；數罪併罰，有二裁判以上者，依第51條之規定，定其應執行之刑；又宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期

以下，定其刑期。但不得逾30年，刑法第50條、第53條及第51條第5款分別定有明文。且依刑法第53條應依刑法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，由該案犯罪事實最後判決之法院之檢察官，聲請該法院裁定之，刑事訴訟法第477條第1項亦有明文。再分屬不同案件之數罪併罰有應更定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，法理上，亦應同受刑事訴訟法第370條第2項、第3項所定不利益變更禁止原則之拘束。亦即，另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於前定之執行刑加計後裁判宣告之刑之總和。另數罪併罰中之一罪得易科罰金，若因與不得易科之他罪併合處罰結果，而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，自亦無庸為易科折算標準之記載。

三、撤銷之理由（附表編號1至16、18、19所示部分）：

㈠刑法第50條第1項前段「數罪併罰」規定所稱「裁判確定前犯數罪」之「裁判」，係指「首先確定」之科刑判決而言。亦即以該首先判刑確定之日作為基準，在該日期之前所犯各罪，應依刑法第51條第5款至第7款規定，定其應執行之刑；在該確定日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地。查抗告人所犯如附表所示之罪，前經本院及原審法院分別判處如附表所示之刑，均經確定在案（聲請書誤載部分更正如附表所示），且如附表編號2至16、18、19所示各罪均為附表編號2所示判決確定日111年9月8日之前所犯，原審為附表所示各罪之最後事實審法院，有上開刑事判決、臺灣高等法院被告前案紀錄表及臺灣花蓮地方檢察署刑事執行意見狀在卷可稽。又附表編號7、8、18、19所示之罪係得易科罰金之罪，其餘所示之罪係不得易科罰金之罪，合於刑法第50條第1項但書之情形，依刑法第50條第2項規定，須經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑，始得依刑法第51條規定定之。本件抗告人業已請求檢察官就附表所示各罪，聲請合併定應執行刑，有臺灣花蓮地方檢察署刑事執行意見狀、受

刑人定應執行刑案件一覽表存卷可參(原審卷第9至19頁)，是檢察官聲請就附表編號1至16、18、19所示各罪定其應執行刑，本院審核認為正當，應予准許。

㈡原裁定理由欄以檢察官聲請就附表編號1至16、18、19所示之罪定應執行刑，並無不合，定應執行刑有期徒刑10年6月，並以附表編號17所示之罪係於最初判決確定日即111年9月8日後所犯，不合刑法第50條數罪併罰之要件，而駁回檢察官此部分之聲請，固非無見，惟主文欄係記載「古富竣所犯如『附表所示各罪所處之刑』，應執行有期徒刑拾年陸月。其餘聲請駁回」，其主文與理由之記載前後矛盾，顯有未洽。抗告人以原裁定認附表編號17所示之罪不符數罪併罰之要件，顯欠公允為由提起抗告，指摘原裁定不當，雖無理由，惟原裁定既有上開違誤，自應由本院予以撤銷。又原審既已就附表所示各罪之執行刑為實體審酌，本院自為裁定並未損及抗告人之審級利益，且為免發回原裁定法院重新裁定徒增司法資源之耗費，爰依刑事訴訟法第413條後段規定自為裁定。

㈢本院審酌抗告人所犯如附表編號1至8所示各罪，曾定應執行有期徒刑4年；附表編號9至15所示各罪，曾定應執行有期徒刑5年9月，附表編號1至16所示各罪，曾定應執行有期徒刑10年2月；附表編號18、19所示各罪，曾定應執行有期徒刑8月，及附表編號1至7、16、18、19所示各罪，均為竊盜罪，犯罪時間為110年11月共2次（編號1、2）、110年12月共2次（編號3、4）、111年1月共2次（編號5、18）、111年2月共2次（編號6、7）、111年3月1次（編號19）、111年7月1次（編號16）；附表編號7所示之罪為贓物罪，犯罪時間為111年2月；附表編號9至12所示各罪均為販賣第二級毒品罪，犯罪時間為110年5月1次（編號9）、110年6月1次（編號10）、111年7月共2次（編號11、12）；附表編號13至15所示各罪均為轉讓禁藥罪，犯罪時間為110年6月1次（編號13）；110年7月共2次（編號14、15）；而竊盜罪及贓物罪均

屬財產犯罪，販賣及轉讓毒品罪均屬毒品相關犯罪，各犯罪之動機、手段、目的、危害情況、侵害之法益、犯罪次數、犯後態度及整體犯罪非難評價等總體情狀綜合判斷，兼衡刑罰經濟與公平、比例等原則，並考量抗告人就本件定刑表示對所犯各罪深覺悔悟，均已認罪，請求考量其所罹患之肺結核合併肺空洞、心律過慢、慢性缺血性心臟病等病，給予有利之應執行刑等語（原審卷第9至11頁）等情狀，就附表所示各罪所處之刑，定其應執行之刑如主文第2項所示。至附表編號7、8、18、19所示原得易科罰金之罪，因與其餘附表所示不得易科罰金之罪合併定其應執行刑，自無庸為易科罰金折算標準之記載，併此敘明。

四、抗告駁回之理由（附表編號17所示部分）：

抗告人所犯如附表編號17所示之罪，其犯罪日期為111年11月7日，係於附表編號2所示判決確定日111年9月8日之後所犯，有該編號之刑事判決及起訴書存卷可參（本院卷第157至162頁），依前開說明，核與刑法第50條第1項前段規定不合，自不得與附表編號1至16、18、19所示各罪併合處罰而定應執行之刑，原裁定以檢察官此部分聲請，為無理由，予以駁回，於法無違，抗告人仍執前詞提起抗告，並無理由，應予駁回。

五、依刑事訴訟法第412條、第413條、第477條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　28　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀。抗告書狀，並應敘述抗告之理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　1　　日

書記官　陳有信